

УДК 343.228 (045)

Широкова-Мурараш О.Г.,
кандидат історичних наук,
доцент
Надашковська Є.І.,
студентка

СТАНОВЛЕННЯ ПРАВА ДЕРЖАВ НА САМООБОРОНУ

У статті досліджуються проблеми процесу становлення права держави на самооборону, трансформація права держав на самооборону в інститут міжнародного права, тобто становлення сучасного змісту цього інституту, аналізу відповідної наукової думки, а також висувається та підтверджується теза про те, що право держав на самооборону є одним з невід'ємних прав держав сучасного міжнародного права, передусім – права міжнародної безпеки, адже передусім найпоширенішою підставою застосування сили державами є реалізація ними права на самооборону.

Ключові слова: право держави на самооборону, справедлива війна, застосування сили, самозахист і самозбереження.

Інститут самооборони – є одним з найдавніших інститутів міжнародного права. З давніх часів і дотепер самооборона була і залишається одним із засобів відвернення агресії і відновлення первинного становища держави, яка обороняється. Однак в наш час принцип незастосування сили або загрози силою є одним з основних принципів сучасного міжнародного права. Та все ж таки в міжнародному праві існує вузьке коло підстав так званого законного застосування державами збройної сили, у визначених межах і під контролем світового співтовариства. Такою підставою може бути застосування сили державами в порядку реалізації ними права на самооборону, так як це право держав закріплене в Статуті ООН. Отже, можна сказати, що цей інститут не втратив своєї важливості, він зберігає свою актуальність в сучасних умовах. Адже існує той факт, що Статут ООН поставив війну поза межами закону, однак не ліквідував в корені небезпеку загрози миру, зокрема розв'язання актів агресії у відносинах між суб'єктами міжнародного права. Це робить право держав на самооборону одним з невід'ємних прав держав сучасного міжнародного права, передусім – права міжнародної безпеки. Підвищення ефективності міжнародно-правового регулювання самооборони держав є одним з кроків до зміцнення всієї системи гарантій міжнародного миру та безпеки.

При розгляді процесу становлення права держав на самооборону досить цікавим є те, які все

ж таки уявлення про даний інститут міжнародного права історично передували закріпленню норми про право на самооборону в міжнародному праві.

Раніше кожна держава в будь-який час і з будь-якої причини могла звернутися до війни, *ius ad bellum* (право на війну) було необмеженим. Неврегульованість міжнародним правом всієї області міждержавних відносин, що відносяться до застосування сили, створювала всі умови для дозволеного звернення до фактичного захисту державного суверенітету. У більшості випадків застосування фактичних засобів захисту держави посилялися на "самозбереження", "необхідну оборону", "самозахист", "захист громадян" і "право переслідування по гарячих слідах".

Теорія справедливої війни (*bellum justum*), найстаріша й найвідоміша з-поміж міжнародно-правових форм врегулювання звернення до зброї, в усі віки й в усіх народів знаходила собі прибічників. Її загальний зміст – війна, як необхідне зло, повинна бути виправдана належною підставою та дотриманням процедури оголошення.

Ф. Вітторія, Ф. Суарес, А. Джентілі, а згодом Г. Гроцій та його послідовники зробили поняття про справедливу війну більш юридичним, – вони визначили, що держави мають суб'єктивне право використовувати збройну силу виключно як засіб захисту й відновлення своїх прав і що юридичним фактом, підставою для реалізації назва-

ного права, виступає "ніщо інше, як правопорушення (iniuria)" (Г. Гроцій). Цій плеяді вчених властиво було розділяти все об'єктивне право залежно від походження на системи природного, божественного та людського права або права природного та встановленого волею. Відповідно вони або розрізняли три види підстав для справедливих війн (jus ad bellum) – за божественним правом, за природним правом і за людським правом – (Джентілі), або пов'язували право на застосування збройної сили виключно з категорією природних прав (Вітторія, Гроцій) [7, с. 12].

Ототожнювати інститути bellum justum та права на самооборону неможливо, перш за все тому, що це не завжди була тільки оборонна війна, справедлива війна розпочиналась з багатьох причин, на основі різних підстав. Головна ж відмінність історичного поняття справедливої війни від "самооборони" у вузькому розумінні в тому, що справедлива війна загалом передбачає наступальні дії.

В науці міжнародного права у XVIII – XIX ст. існувала позитивістська концепція, для якої характерним було твердження того, що, "війна є фактичним станом, який визнається та, в деякому відношенні, регулюється міжнародним правом, але не встановлюється ним" [6, с.230]. Проте позитивісти категорично не відмовились від теорії bellum justum. Наприкінці XVIII ст. І. Мозер розвинув на засадах цього правового інституту ставлення до війни як до дуелі, або двоюкою націй, засобу вирішення міжнародних спорів, проте не лише і не стільки спорів про право, скільки будь-яких суперечностей у державних інтересах. Війна, отже, була визнана на практиці і в науці як засіб не лише захисту права, а й встановлення права і зміни права. Вже у кодексі міжнародного права І. Блюнчлі, відображається потреба у встановленні над фактичним станом війни правових обмежень, адже війна характеризується, як озброєна самооборона однієї державної влади у суперечці з іншою державною владою. Тобто війна, передусім розглядається, як юридичний засіб захисту. [1, с.306-315, 510].

Для міжнародного права періоду від Вестфальського миру 1648 р., більш характерним є оперування такими поняттями, як суверенітет і правосуб'єктність держави. Держава – головний суб'єкт міжнародного права. До кінця XIX ст. формується інститут "основних прав держави",

через які вона утверджує і здійснює свою міжнародну правосуб'єктність. Основні права "властиві державам, невідчужувані і завжди мають бути в наявності" (Ф. Мартенс) [4, с.301-304]. Перелік основних прав держави утворюють: право самозбереження (самозахисту), або "право на існування і самозбереження", право територіальності, право незалежності, право на повагу й честь, право на міжнародне спілкування, право примусу. Для дослідження витоків інституту права держав на самооборону мають найбільше значення право самозбереження, право територіальності, право незалежності та право примусу, бо застосування військової сили пов'язувалося передусім з ними [7, с. 17].

Посилання на самозбереження застосовувалася найчастіше в ситуаціях, коли одна держава застосовувала силу проти іншої, на території якої третьою державою створювалася небезпека інтересам першої. Прикладом самозбереження може служити справа "Датського флоту". У 1807 році Великобританія, яка перебувала в стані війни з Францією, зажадала від Данії, до кордонів якої наближалася французька армія передачі її флоту під британську охорону з умовою його повернення після закінчення війни. Після того, як Данія відхилила цю вимогу, Великобританія, пославшись на самозбереження і необхідну оборону, бомбардувала Копенгаген, частково захопивши датський флот, а частково його знищив [3].

Ш. Монтеск'є у своїй праці "Про дух законів" (1748 р.) розглядає самозбереження та порівнює його з самооборонною людини. Він також вказує на те, що право війни впливає з необхідності та суворой справедливості і тому самозбереження держав, на відміну від самооборони людей, може випереджати напад [5, с.123].

Ф.Ф. Мартенс писав, що право самозбереження і решта основних прав належать кожній незалежній державі. Таке право держави, за Мартенсом, не залежить від політичної могутності, розміру країни, її відносини з іншими народами [4, с.301]. Іноді право самозбереження виводили з принципу, що державу не можна ніяким чином зобов'язати до самознищення (Мартенс) або з права держави "продовжувати і розвивати існування" (Холл).

Зміст права самозбереження включав, окрім захисту держави ("необхідна оборона"), також

захист громадян, які перебувають за кордоном. До цього окремого правового інституту в рамках самозбереження перейшла назва "самозахист", яка могла вживатись також як синонім самозбереження (в сучасній міжнародно-правовій науці такі дії вважаються різновидом гуманітарної інтервенції). Захист державою на іноземній території своїх громадян і організацій представляє різновид самозахисту. Також, як зазначає А. Фердросс, згідно із загальним міжнародним правом кожна держава зобов'язана захищати (на своїй території) інші держави та їх громадян від насильницького нападу [3]. Тобто як ми бачимо самозахист застосовується, як до своїх громадян, які перебувають за кордоном, так і до іноземних громадян на своїй території.

В процесі розвитку права держав на самооборону відбулося розмежування між самозбереженням та самодопомогою. В їх основі лежали різні суб'єктивні права. Самозбереження мало на меті охорону безпеки, тоді як мета самодопомоги полягала у розв'язанні спорів та примусі до виконання зобов'язань. Проте і самозбереження, і самодопомога могли бути мотивом війни, чи б пак обмежених військових дій, тому їх розрізнення ніколи не було чітким.

Можна сказати, що саме інститути справедливої війни та основного права самозбереження, передували виникненню в міжнародному праві сучасного інституту права на самооборону. Так В.Е. Грабар вказував на те, що на той час характерним було встановлення згоди між війною та міжнародним правом, війна визнавала керівництво права, право не заперечувало законності війни. Однак можна сказати, що такий баланс між війною і правом не остаточний, і така згода не зможе довго існувати, адже міжнародне право і війна однаково прагнуть виключної зверхності [2, с.213].

Таким чином, справедлива війна здійснюється тільки на підставі правопорушення, для основного права самозбереження достатньо і загрози для безпеки держави або її громадян. Самозбереження пов'язане з категорією правосуб'єктності держави, справедлива війна – з правовим примусом і відповідальністю. Конфлікти держав навколо меж, яких може сягати самозбереження, спричинили появу звичаєвих норм і безпосередньо започаткували формування інституту права держави на самооборону.

В період між двома світовими війнами у міжнародному середовищі помітно зріс інтерес до інституту права держав на самооборону як до найважливішого винятку з правила про пов'язаність сили правом. Найчастіше це право розглядалося в контексті шляхів розвитку фундаментальних правових гарантій міжнародної безпеки – "загальних норм права миру". Позитивістсько-правове спрямування переважної більшості юристів-міжнародників у той час зумовило радикальне переосмислення наукою міжнародного права як теорії справедливих війн, так і інституту основного права самозбереження. Досить часто заперечувалося, що ці два явища взагалі мали правовий характер. Приходить усвідомлення того, що право на самооборону не повинне розглядатися окремо від заборони агресивної війни [7, с. 34].

Так Статут Ліги Націй обмежив *jus ad bellum*. Члени Ліги взяли на себе зобов'язання не вдаватися до війни. Оскільки Статут Ліги націй не містив постанови про безумовну заборону війни, він не зробив істотного впливу на процес оформлення в міжнародному праві права на самооборону. У Паризькому пакті 1928 держави засудили "звернення до війни як знаряддя національної політики", що означало саме відмову від агресивної війни, тобто війни, яку держава починає першою. З цього моменту термін "самооборона" став набувати правовий зміст. Разом з тим Пакт Бріана-Келлога допускав насильницькі акти, які не підпадали під поняття "війни як знаряддя національної політики". Таким чином, не знаючи абсолютної заборони застосування сили в міждержавних відносинах, міжнародне право не могло не допускати звернення до фактичного захисту [3].

Так, С.В. Черниченко вказує на те, що саме через те, що до Другої світової війни в міжнародному праві не існувало заборони погрози застосування сили превентивна самооборона в якійсь мірі і допускалася. Та проте це скоріше можна назвати самозбереженням, у якості застосування збройної сили у відповідь на не заборонені міжнародним правом дії, які становлять загрозу застосування такої сили. Саме з появою в міжнародному праві принципу заборони агресивної війни, постало питання використання самооборони як засобу міжнародно-правового примусу у відповідь на порушення міжнародно-

го права у вигляді агресії вже в рамках міжнародного права [3].

Можна сказати, що лише з прийняттям Статуту ООН право на самооборону з звичайно-правової норми перетворилося на договірну. В статуті ООН закріплена норма, яка встановлює невід'ємне право держав на самооборону. Так Стаття 51 Статуту ООН встановлює:

"Цей Статут ніякою мірою не зачіпає невід'ємного права на індивідуальну або колективну самооборону, якщо відбудеться збройний напад на Члена Організації, до тих пір, поки Рада Безпеки не вдасться до заходів, необхідних для підтримки міжнародного миру та безпеки. Заходи, вжиті Членами Організації при здійсненні цього права на самооборону, мусять бути негайно повідомлені Раді Безпеки і ніяким чином не повинні зачіпати повноваження та відповідальність Ради Безпеки, відповідно до цього Статуту, стосовно вчинення у будь-який час таких дій, які вона вважатиме за необхідні для підтримки чи відновлення міжнародного миру та безпеки" [8].

Існують різні тлумачення сучасної самооборони в доктрині міжнародного права. Так на думку Г. Кельзена загроза нападу або акт агресії, що не володіє характером нападу, що включає застосування збройної сили, не може виправдовувати звернення до сили у здійснення права самооборони держави. Тобто такий підхід заперечує можливість застосування збройної сили у порядку реалізації права на самооборону, якщо існує тільки загроза збройного нападу, оскільки в останньому випадку самооборона втрачає свою відповідну якість, перетворюється в збройний напад. Підставою може бути тільки реальний напад. На відміну англійський юрист Д. Боуett у своєму дослідженні "Самооборона в міжнародному праві" стверджує, що держава має право вдатися до самооборони не тільки в разі збройного нападу на неї, але і у випадках загрози нападу або при необхідності захисту своїх економічних інтересів і громадян, коли вони наражаються на небезпеку в інших державах. І.І. Лукашук вважає, що наявність принципу незастосування сили або загрози силою в міжнародному праві не забороняє застосування збройної сили для захисту своїх громадян в іншій державі і "застосування сили в такому випадку може розглядатися як здійснення права на самооборону" [3].

Таким чином, з приводу визначення місця і цілі інституту права держав на самооборону в сучасній системі міжнародного права, можна виокремити три основні напрямки:

1. Право держав на самооборону в міжнародному праві в той чи інший спосіб розглядається у порівнянні з національно-правовим інститутом права індивіда на необхідну оборону; як наслідок, найчастіше інститутові самооборони держав за міжнародним правом відводиться функція обставини, що виключає протиправність діяння, яке інакше тягло б відповідальність. (Е. Жиро);

2. Самооборона держав за міжнародним правом – особливий вид санкцій в порядку самодопомоги, вживаний у відповідь на вчинення міжнародного злочину агресії (Л. Штрісовера, Г. Кельзена, Г.В. Шармазанашвілі, І.І. Лукашук, Е.І. Скакунов, В.А. Василенко);

3. Право держав на самооборону – найважливіший виняток із заборони застосування сили або загрози силою, покликаний підтверджувати і забезпечувати непорушність загального правила; самооборона – вид законного застосування сили на захист національної безпеки.

Це розуміння призначення інституту права держав на самооборону в системі сучасного міжнародного права офіційно визнане в практиці застосування міжнародного права органами ООН: воно відображене у доповідях спеціального комітету по принципах міжнародного права (1964, 1966 рр.), Шостого комітету Генеральної Асамблеї та Спеціального комітету з визначення агресії. Прихильником такого підходу є Д. Боуett, який вважає, що право на самооборону становить головний виняток із загальної заборони застосування сили.

На нашу думку, все ж таки реалізація права на самооборону може здійснюватись тільки у відповідь на збройний напад і тільки в межах своєї території, адже самооборона займає своє місце серед санкцій в порядку самодопомоги, як "спеціальний вид поведінки при здійсненні збройного нападу". Суб'єктивне право на самооборону характеризує елемент санкційного примусу, застосованого до порушника миру, як основний виняток із принципу незастосування сили.

Отже, можна сказати, що у сучасному міжнародному праві інститут права на самооборону розвивається як складова принципу незастосу-

вання сили або загрози силою. Призначення права на самооборону розвивається у двох напрямках: захищати міжнародний мир як загальнолюдську цінність і захищати свою національну безпеку. Інститут права держав на самооборону являє собою систему норм міжнародного права, які закріплюють суб'єктивне право держав на самооборону, визначають його зміст, підстави та межі здійснення. Норми, що утворюють цей інститут, складаються внаслідок визнання за державами суб'єктивного права на самооборону як можливості певного виду поведінки.

Розкриваючи процес становлення права держав на самооборону, можна зазначити, що в минулому для виправдання застосування сили однією державою проти іншої широко використовувалися такі категорії, як "самозбереження", "самодопомога" або "необхідність" і меншою мірою – "самооборона". Інститути справедливої війни та основного права самозбереження, а також концепція "війни-дуелі", "війни-двобою", як перехідна між ними, передували виникненню в міжнародному праві сучасного інституту права на самооборону

Визнаючи зміст сучасного інституту права держав на самооборону слід сказати, що право держав на самооборону в сучасному міжнародному праві становить "виняток" принципу про незастосування сили або загрози силою, випадок, коли застосування сили визнається законним. Обставини, що дають можливість державам законно застосовувати силу, визначаються саме у ст. 51 Статуту ООН. У ній визнається невід'ємне право держав на індивідуальну і колективну самооборону, якщо станеться збройний напад на члена Організації, доки РБ ООН не вживе заходів, необхідних для підтримання міжнародного миру і безпеки.

Таким чином, теорії, щодо права держави на самооборону, мали свій вплив на становлення інституту права держав на самооборону, оскільки теоретичне осмислення і практичне впровадження інституту права держав на самооборону не могло відбуватися в абсолютному відриві від попередніх теорій. Можна сказати, що процес

становлення конкретної норми Статуту ООН, щодо права держав на самооборону наводить нас на такі висновки, що у зв'язку із поступовим закріпленням інституту права держав на самооборону, цей інститут в процесі свого розвитку та формування відображав зміни сутності міжнародного права і набув обрисів самостійного інституту вже в період сучасного міжнародного права.

Література

1. Блюнчли И. Современное международное право цивилизованных государств, изложенное в виде кодекса: перевод со 2-го нем. издания / И. Блюнчли; пер. А.Ладыжинского, В. Ульяницкого; под ред. Л. Коморовского. – М. : Тип. Индрих, 1876. – 633 с.
2. Грабарь В.Э. Война и международное право / В. Э. Грабарь. – К. : Ін Юре, 1998. – 503 с.
3. Лапушкина О.В. Международное сотрудничество в борьбе с агрессией [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://kiev-security.org.ua>.
4. Мартенс Ф.Ф. Современное международное право цивилизованных народов. Т1. – СПб. / Ф.Ф. Мартенс. – М. : Мысль, 1898. – 434 с.
5. Монтескье Ш. Л. О духе законов / Ш. Л. Монтескье. – М. : Мысль, 1999. – 672 с.
6. Оппенгейм Л. Международное право, т. II., п/т.1. / Л. Оппенгейм. – М. : Мысль, 1949. – 387 с.
7. Ржевська В.С. Право держави на самооборону в світлі розвитку юридичних гарантій міжнародної безпеки : дис... кандидата юрид. наук : 12.00.11 – міжнародне право / В.С. Ржевська. – Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Інститут міжнародних відносин. – К. , 2003. – 217 с.
8. Статут Організації Об'єднаних Націй і Статут Міжнародного Суду ООН; Статут, Міжнародний документ від 26.06.1945 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_010.
9. Kelsen H. Principles of International Law. – New-York, 1967. – 367 p.

О.Г. Широкова-Мурараш, Е.И. Надашковская

Становление права государств на самооборону.

В статье исследуются проблемы: эволюционного развития института права государства на самооборону, становления современного содержания этого института, анализа соответствующей научной мыс-

ли, а также выдвигается и подтверждается тезис о том, что право государств на самооборону является одним из фундаментальных институтов современного международного права, ведь прежде всего самым распространенным основанием применения силы государствами является реализация ими права на самооборону.

Ключевые слова: право государства на самооборону, справедливая война, применение силы, самозащита и самосохранение.

O. Shirokova-Murarash, Y. Nadashkovskaya

Formation of state's rights to self-defense.

This article examines the problem of evolutionary development institution of the state to defend itself, becoming a modern content of this institution, analyzing relevant scientific thought, and nominated and confirmed that the right of self-defense is one of the fundamental institutions of modern international law, primarily because the most common reason of using force by States is the realization of their right to self-defense.

Keywords: the right of states to self-defense, a just war, use of force, self-defense, self-preservation.